

A REVITALIZAÇÃO DA MAGISTRATURA : o juiz do final do século XX*

JOSÉ AUGUSTO DELGADO

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

1 - INTRODUÇÃO

O final do Século XX tem imposto à humanidade uma postura de convivência com uma série de transformações nas mais tradicionais instituições que a cercam em sua vivência social. Alteradas estão, conseqüentemente, as relações do homem com o homem em seu ambiente financeiro, econômico, político, tecnológico, de saúde, ambiental, religioso e jurídico.

Ao lado desses fenômenos identifica-se, também, no ser humano, no momento atual, uma forte angústia pela restrição exercida pelo Estado e pelas forças nele atuantes, no tocante ao direito da cidadania, gerando, em decorrência, um anseio maior para fazer valer esse amparo jurídico elevado à categoria de fundamental, nas constituições democráticas.

Ao Constituinte Brasileiro de 1988 não passou despercebida essa inquietação social. Fiel a essa realidade, fez inserir no preâmbulo da Carta Magna de 1988 os princípios super-fundamentais a que ela está subordinada, tudo contido na expressão:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade e a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a

* Palestra proferida na Escola Superior da Magistratura de Mato Grosso do Sul, no Curso "A Magistratura e a pós-modernidade", em 24/5/96, a convite do Des. Rêmolo Letteriello.



seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO
BRASIL

Destaca-se, da positividade constitucional acima referida, entre os princípios estruturantes a serem seguidos pelo Estado Democrático garantido à Nação, o de que deve ser assegurado ao cidadão o exercício dos seus direitos sociais e individuais, com base em regras que consolidem um sistema de igualdade, justiça, segurança e bem-estar como valores supremos presentes no seu relacionamento diário com o semelhante e com o próprio Estado.

Dentro desse contexto constitucional onde impera princípios de forças absolutamente cogentes, portanto, obrigatórias e voltadas para a concretização da vontade de um povo, destaca-se a missão desenvolvida pelo Poder Judiciário de, através de seus juízes, fazer valer a carga harmonizadora do direito positivo, aplicando-o de acordo com os fenômenos atuais que o cercam, para que a estabilidade social perseguida seja alcançada, impondo fim ao conflito que lhe foi suscitado, por, somente a ele ter lhe sido atribuído, com efeito definitivo, tal solução.

Para o exercício dessa atividade jurisdicional, deve o Poder Judiciário acompanhar a evolução imposta ao tempo e se aconchegar aos sentimentos das transformações presentes, tudo através da atuação dos seus integrantes, para que se faça de modo mais vinculante possível a sua aproximação com o cidadão.

Essa necessidade de um novo comportamento a ser adotado pela magistratura depara-se com as complexidades que a envolvem no final deste Século e que se apresentam com reflexos identificados para produzirem efeitos no próximo Século XXI.

A primeira e profunda reflexão que está sendo exigida do juiz, para que o seu comportamento contribua para revitalizar a magistratura, é a de compreender, em toda a extensão do problema, a função do Estado na época contemporânea e a que deverá exercer no próximo milênio.



2 - CARACTERÍSTICAS DO ESTADO NA SUA FUNÇÃO ATUAL E O QUE SE EXIGE DELE PARA O PRÓXIMO SÉCULO.

A análise das funções do Estado na época contemporânea e a fixação de diretrizes para por ele serem exercidas no próximo século XXI, não podem ser realizadas sem antes se delimitar a complexidade vivida por ele nos dias presentes.

A supremacia do momento vivido, na atualidade, pela humanidade, está a exigir uma reflexão ativamente verticalizada sobre as inúmeras e variadas funções do Estado. Os efeitos das veementes e rápidas mudanças sociais, econômicas, religiosas, políticas, educacionais e tecnológicas que o mundo experimenta, influem, diretamente, na estrutura das atividades estatais.

É certo que o agente público responsável pela execução dos fatos administrativos, em face do acúmulo de tarefas que ele tem a cumprir, não dispõe de meios e de tempo necessários para se aprofundar analiticamente nos crescentes e intensos problemas vivenciados pela ordem contemporânea.

A constatação dessa situação não deve, contudo, cultivar uma postura de ingenuidade, ao ponto de se defender o afastamento do administrador e da coerção do Direito no envolvimento com tais trepidações incrustadas nos grupos sociais. Impossível se dissociar do âmago desse fenômeno a responsabilidade que ambos têm, o primeiro, como sujeito ativo produtor do ato e responsável pela execução do fato, o outro, por ser disciplinador, em tese ou de modo concreto, da conduta do que se encontra assentado no ambiente onde eles se desenvolvem.

Há, por outro ângulo, uma certeza angustiante de que os atuais agentes públicos não demonstram suficiente sensibilidade, ao desempenharem suas atribuições administrativas, no rumo do desenvolvimento de uma conscientização capaz de mudar a imagem do Estado perante o cidadão. Há convicção, conforme mostram as pesquisas,



que tal instituição não se apresenta com forte grau de aceitação positiva por estamentos do grupo social, visão que abarca os três Poderes que o compõe: o Executivo, o Legislativo e o Judiciário.

Os resultados dessas ponderações determinam uma análise que deságua não só no repensar do ofício atual do Estado e das entidades de direito que o regem, provocando uma mobilização de idéias e de recursos científicos voltados ao melhoramento do seu aparelho administrativo, em todas as formas de sua manifestação junto ao cidadão, bem como, imprimindo uma nova feição ao sistema a ser adotado, na busca da certeza de que há de ser feito um acentuado esforço no sentido do auto-aprimoramento da relação que existe de modo vinculado e hierárquico entre a atuação estatal e as necessidades de se cultivar a cidadania.

Há uma crítica generalizada de que o entregar da prestação estatal, via ação administrativa e judicial, encontra-se enfrentando uma crise existencial de larga repercussão. Esse posicionamento cultivado na intimidade do agrupamento humano gera a consequência de se investigar os motivos desse conflito e de se sugerir, no campo da Ciência do Direito, a criação de condições capazes de atenuá-lo, a fim de que se realize, urgentemente, modificações nos procedimentos administrativos que evitem o distanciamento existente entre os anseios do cidadão e a atuação do Estado.

Na circunferência de tais questionamentos, são identificados os que não são resolvidos de modo isolado e unicamente por parte dos juizes e servidores públicos, por dependerem de regras oriundas do ordenamento jurídico adotado pela Nação. Há, porém, muitas outras situações que, para serem solucionadas a contento com a aspiração do cidadão, se subordinam, unicamente, ao atuar individual ou grupai dos membros do Poder Judiciário ou dos agentes administrativos, pois, sendo eles os instrumentos determinadores da realização da vontade do Estado,

têm, conseqüentemente, conhecimento das circunstâncias que as envolvem e das técnicas a serem utilizadas ao enfrentá-las.

Particularizando o último tópico acima referido, penso que o agir de modo melhor, por tais sujeitos ativos, depende do aperfeiçoamento que busquem alcançar e da consciência que tenham da necessidade de serem conhecidas e entendidas as dificuldades existentes na era contemporânea, por ajudar a melhor exercer o trabalho que lhes é entregue.

Os grupos humanos de hoje se encontram envolvidos por uma intensidade de fatos ocorrentes nos seus ambientes e com reflexos diretos no indivíduo, produzindo conseqüências concretas de larga repercussão. Esses acontecimentos, por se apresentarem circulados por raios econômicos, religiosos, políticos, financeiros, tecnológicos e familiares, detonam um constante desassossego que se setoriza na relação do cidadão com o Estado, exigindo que o Direito imponha regras que resultem em uma convivência harmônica da população, e que o Poder Judiciário, ao aplicá-las, interprete-as de acordo com a realidade circunstancial que as envolvem, sem afastar a necessidade dos agentes administrativos cumprirem, sem distorções, as decisões emanadas daquele Poder.

A multiplicidade dessas situações acelera a atuação dos responsáveis pela visão dinâmica do Estado, bem como impõe que soluções sejam encontradas no seio do Direito e implantadas no ordenamento jurídico positivo, tudo visando à produção de realizações compatíveis com as necessidades decorrentes das pretensões do homem moderno.

Deriva do analisado e narrado um porte assumido pelas pessoas no sentido de ordenar, em grau nunca feito outrora, aos responsáveis pela ação dos órgãos públicos, especialmente do Poder Judiciário quando se depara com conflitos que lhe são submetidos para



juízo, um atuar revestido de uma nova fisionomia, um exercício do seu papel finalístico, visando a não deixar os fatos se desenvolverem, sucessivamente, sem que passem a ser acobertados por um regramento legal interpretado de modo que gere eficácia e efetividade para que solucione os enigmas vividos, como único modo de imposição de segurança na convivência do homem com o homem, do homem com o grupo social, do grupo social com os vários estamentos que o compõe, dos estamentos sociais entre si, enfim, do homem e do grupo social com o Estado, este voltado, em qualquer de suas ações, em garantir os postulados defendidos nos limites do regime democrático.

A realidade que se apresenta não conduz a sociedade humana a conviver sem protesto com as dificuldades que lhe cercam, sob pena de aceitar, pacificamente, o domínio dessa conjuntura imposta pelo Estado e que, ao meu pensar, o seu continuísmo provocará graves danos às gerações futuras.

Urge, portanto, que o Estado, aí incluído, de modo especial, o Poder Judiciário, seja atualizado, no que se tem necessidade de buscar apoio nos postulados da Ciência Jurídica e, de modo muito especial, no Direito Constitucional e no Direito Administrativo, sem se deixar de falar na mudança de comportamento na entrega da prestação jurisdicional.

O exame do que ocorre ao nosso redor nos coloca em atitude de impaciência e até a se querer pensar na existência de uma ociosidade dos pensadores e dos construtores dos princípios jurídicos, tudo aliado a omissões políticas dos responsáveis pela existência e funcionamento do Poder.

Um estudo mais aprofundado do pensamento da atualidade revela, porém, que não é isso o corrente. Não há entrega ao domínio de não se querer o que é inovador, nem ausência da utilização dos instrumentos de avaliação por parte da elite cultural dominadora e encarregada da missão de acompanhar a evolução dos fatos e de fazer



com que o Direito, de forma real e positiva, os regule adequadamente. Há, por parte dos condutores desse processo, uma certeza de que se toma indispensável se demandar mais da criatividade da ciência jurídica e que os interesses não fiquem em estado germinativo de conflitos, sem uma contribuição na implantação de segurança no conviver social do próximo Século XXI.

Há necessidade de serem contornadas sérias dificuldades que se avolumam no curso do caminho a percorrer.

De partida, há de se contemplar o ambiente continental com maior confiança no atuar do homem aficcionado aos planos da axiologia. É instável, inseguro e não provocador de incentivos a aceitação de um panorama de que o Estado está sendo dirigido por agentes corrompidos. Além de injusta a generalização desse afirmar, o acolhimento dessa atmosfera inibe a luta do pesquisador do direito, dificultando a sua produção científica e, conseqüentemente, o impedindo de pensar tão suficientemente quanto decorre da exigência dos dias atuais.

O analista e estudioso dos afazeres estatais não aceita como verdadeira a imagem que se faz, por exemplo, de

uma atmosfera intoxicada pela propaganda da nova ordem mundial que pretende colocar a América Latina em condições piores que as do período histórico de sua independência, porque sem o contrapeso que na época encontrou na ação dos Estados Unidos (Heráclio Sales, em artigo intitulado "Doutrina Corrompida", *Jornal do Brasil*, 16.04.92, 1º Caderno, pág. 11).

A pesquisa e a vontade dos homens condutores do processo social-jurídico devem ser sediadas na busca de se descobrir soluções no campo das ciências não exatas, especialmente, no da jurídica, que acompanhem a evolução do que acontece e que contribuam na implantação de uma Nação desenvolvida e em um "Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos coletivos e individuais, a

liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias", conforme previsto no preâmbulo da Constituição Brasileira e que serve de pórtico às demais Constituições Democráticas.

O Estado convive e se depara com um fim de século onde, ao lado dos maiores avanços tecnológicos jamais conhecidos pela humanidade, há de conviver com fenômenos graves do passado, fenômenos que só tiveram vida no início da era atual, como é o caso dos sérios conflitos de saúde, como o cólera e a AIDS, da violência nas cidades, da ausência de um programa de saúde pública preventiva, da formação de grupos que, por vínculos com o tráfico de drogas e com crimes organizados, atuam, em determinados setores, como se Estado fossem, ações todas atentatórias ao direito do exercício da cidadania e à dignidade da pessoa humana, tudo em decorrência de omissão das autoridades administrativas em tomar as providências exigidas em cada caso e no sentido de adotar ações geradoras de estabilidade no contexto social.

O avanço tecnológico e os demais aspectos aqui superficialmente registrados, todos como exemplos de vários outros, díspares em seus conteúdos de modernidade, exigem participação do Estado e, especialmente, do Poder Judiciário, para, com base, no direito, impor delimitadores das condutas das partes com eles envolvidos e na fixação de responsabilidades.

O Estado de hoje não tem condições de viver indiferente, por exemplo, aos processos atômicos, por ser obrigado a se dedicar, com forte participação, a tudo que possa ocorrer, por exemplo, do funcionamento das usinas nucleares.

Esses mesmos interesses envolvem dificuldades outras que estão afetando os relacionamentos entre as pessoas e a coisa pública, em decorrência da inércia dos sujeitos ativos administrativos, por ser objetivo estatal o de "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação", conforme contido no art. 3º, IV, da nossa Carta Magna, uma vez que

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, regra impositiva também constante no art. 196, da Constituição Brasileira em vigor.

A Nação, neste apagar do Século XX, exige que sejam criadas regras impositivas ao Estado para que, ele atuando, por via dos seus Poderes, faça desaparecer, através de medidas administrativas e jurídicas, as graves condições sanitárias, de pobreza, de saúde, de educação, de segurança, etc, existentes em determinadas áreas habitadas por milhares de famílias, sob pena de, ao permanecer o clima atual de insensibilidade a essas questões, ser considerado como sem condições de alcançar os objetivos determinadores da sua existência.

O Estado da atualidade há de modificar os seus mecanismos de atuação, aperfeiçoando para tanto o Poder Judiciário e este fazer com que, também, evoluam o pensamento dos seus Juízes e a maneira da entrega da prestação jurisdicional a eles submetida, e, não obstante ter de diminuir o seu tamanho, ser mais forte, a fim de que as situações assíduas de instabilidade ocorrentes nos dias de hoje e suportadas por seus súditos sejam afastadas e cedam lugar à estabilidade querida e necessitada pelo cidadão do fim deste Século e do próximo Século XXI.

Imprescindível que os relacionamentos entre os Poderes evoluam no sentido de fixação de co-responsabilidades em muitas das realizações administrativas e judiciais que obrigatoriamente desempenham. Tais fatores conduzem os pensadores a reverem o papel



atual do Estado e a terem uma súbita preocupação com as transformações que necessitam ser implantadas em várias de nossas entidades administrativas e jurídicas vigentes e com a feição a ser dada às que necessitam ser criadas, com o intuito de que o teor axiológico do Direito se torne cada vez mais produtor de ações que atinjam o bem comum.

As reflexões acima postas buscam defender e demonstrar que existe uma absoluta conscientização de se repensar o Estado e, no que interessa ao presente estudo, o Poder Judiciário, para recolocá-lo, de forma sistematizada, em um processo de evolução que o seu agir se destine a produzir atos eficazes e de efetividade concreta quanto ao bem estar do cidadão.

De há muito não se nega que o Poder Judiciário é uma instituição indispensável na manutenção do relacionamento entre os homens e destes com as entidades que os envolvem. Em razão dessa sua posição como condutor de tal comportamento de todos os homens, exige-se dele cada vez mais que compreenda as regras atuais da vida em coletividade, onde ao lado do amor e da bondade há a presença constante da ganância, da injustiça individual, do desequilíbrio social, do ódio, da vingança, da maldade, da violência gerando pretensões que afetam o equilíbrio da convivência humana.

O Poder Judiciário, após essa identificação do que se espera da sua missão na atualidade e de se ter radiografado a distância que cada vez mais o separa do cidadão, há de ser convencido que não pode se circunscrever e considerar-se como simples mensageiro de uma ação que tem, apenas, a finalidade maior da implantação da paz e da tranquilidade entre os homens. Há de se fazer com que o Poder Judiciário firme uma compreensão alargada dos serviços a prestar e se considere como tendo a missão de realizar o valor específico do bem estar social e da justiça em cada caso concreto examinado, quer atingindo o indivíduo, quer o grupo.

Em trabalho que escrevi e intitulado "A Complexidade do Atuar do Juiz na Época Atual", deixei algumas preocupações registradas, que incorporo às meditações aqui postas.

Naquela oportunidade, afirmei que:

Os fenômenos que cercam a era contemporânea fazem crescer a distância existente entre direito e justiça, produzindo inquietações e incertezas no ser humano.

Não são fáceis as vias disponíveis na ciência jurídica que contribuam no eliminar ou no atenuar desse conflito.

Considere-se, inicialmente, que o próprio conceito de justiça enfrenta imensas dificuldades, posto que continua em área obscura do conhecimento.

Busca-se, desde a antiguidade, se firmar uma conceituação segura a respeito do que seja Justiça e não se consegue. Os neopositivistas chegaram a patrocinar que a expressão "Justiça" não tem qualquer razão de ser objeto do investigar científico. O positivismo jurídico entende que a questão da justiça não se posiciona muito além do direito. Kelsen exclui o vocábulo "Justiça" da noção de direito.

No círculo dessa inquietude conceituai, surge Luiz Cláudio de Almeida Abreu, Desembargador do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, entendendo que *o direito se propõe a realizar o valor específico da Justiça. Ambos estão umbilicalmente ligados, mas são realmente distintos. A Justiça, como valor, só se realiza quando incorporada ao direito; este só existe como corolário da justiça. Nem sempre, porém, a simbiose é perfeita, dadas as peculiaridades de cada obra cultural, sujeita a erros e defeitos em maior ou menor coeficiente.*¹

A dificuldade identificada na atividade dos magistrados é a de tornar realidade, de modo que satisfaça aos atuais anseios dos cidadãos, esse valor específico da Justiça a que se dedica o direito.

A velocidade com que as interações sociais, econômicas, financeiras e tecnológicas acontecem, reclama do magistrado muito mais do que desenvolver estudos que

¹ In "O Direito e a Justiça", art. Publicado no Suplemento "Direito & Justiça", do Correio Braziliense, 28.8.93, pág. 6.



ajudem a aplicar a norma legal, interpretando-a para servir a cada caso concreto, sem qualquer vinculação com o contexto onde o litígio se situa.

A vinculação pura e simples do juiz com o art. 5º da LICC², na época atual, não satisfaz, com precisão, a entrega da prestação jurisdicional. Do juiz de hoje se solicita muito mais. A evolução do direito da cidadania não se contenta, na atualidade, que o juiz seja, apenas, um cumpridor dos valores dominantes e que desenvolva de modo regular as suas atribuições. Há um forte anseio por justiça em cada indivíduo, o que requer uma adequação comportamental do Juiz inclinada em não frustrar a pretensão de cada cidadão.

Entende-se, na atualidade, como comportamento horizontal do juiz, o de atuar dentro dos limites impostos pelos valores dominantes na sociedade. Há de o juiz, portanto, necessariamente, viver de modo honesto, exercer com afinco o seu trabalho, buscar o saber jurídico e o seu constante aperfeiçoamento, não lesar a outrem e de dar a cada um o que é de direito, aplicar a verdade encontrada sem medo, entender a moral dos dias atuais, buscar soluções compatíveis com as circunstâncias experimentadas, tudo isso sem se afastar do ordenamento jurídico.

Não são, porém, somente os valores acima citados que o juiz precisa praticar. Os jurisdicionados não se contentam que o magistrado desenvolva o seu ofício, apenas, como exigido por Hélio Tornaghi, para a preservação da justiça, com decoro nas atitudes, com decência nas ações, com seriedade na análise dos problemas, com nobreza no trato, com pundonor, com honra e com altivez.

Não basta, hoje, para satisfazer os desejos da cidadania, que o juiz exerça as suas atribuições tendo como paradigma a atuação de Laudo de Camargo, juiz que mereceu de Sobral Pinto a seguinte observação: O Ministro Laudo de Camargo realizou na judicatura brasileira, e dentro das contingências inerentes à condição humana, o tipo do juiz perfeito, aquele em que o talento, o saber, a independência, a serenidade, o civismo e a experiência se integraram em proporção adequada³

² "Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que se dirige e às exigências do bem comum."

³ "Citação feita por Aniceto Lopes Aliende, Des. do Estado de São Paulo, em trabalho intitulado *"O Paradigma de Juiz. O Juiz Conforme a Expectativa do Tribunal de Justiça"*, pub. na obra *"Curso de Deontologia da Magistratura"*, vários autores, Saraiva, 1992, pág. 37.



O acabado de ser citado merece ter as suas idéias básicas aplicadas pelos agentes jurídicos responsáveis pelo atuar da Justiça desenvolvida no âmbito do Estado.

O Poder Judiciário atual e o do próximo Séc. XXI precisam de Juízes, cada vez mais, comprometidos com as necessidades do cidadão, que atuem com imparcialidade no exame do que ocorre ao seu redor e que as administrem de modo que expressem confiabilidade originada do uso da solução adequada, aplicando a lei ao fato conhecido e sem desrespeitar o direito subjetivo genérico da cidadania.

É um perfil novo que os estamentos sociais estão querendo dos que dirigem a máquina do Poder Judiciário. Um retrato que apresente o titular do cargo, membro do Poder, desvinculado emocionalmente dos atritos que estão submetidos à sua apreciação e sujeitos à sua decisão, afastado de qualquer interesse particular e que demonstre se submeter a todas as restrições impostas. Pretende-se, ainda, que esse membro do poder, agente público especial, seja praticante dos valores mais categorizados e conhecidos por quem convive com o ambiente social, que se entregue em tempo integral e dedicação exclusiva à causa de fazer justiça e que, concomitantemente, esteja atualizado com a evolução da ciência jurídica, tecnológica e social.

O que se constata é a existência de um Poder Judiciário buscando o seu rumo, graças ao esforço desmedido dos seus Juizes e com sacrifício de sua saúde e de suas famílias, porém, se envolvendo no emaranhado de um sistema social que cresce desordenado e que questiona se o só aplicar a lei, em si, implica em se fazer justiça ou injustiça, e que busca, também, uma moldura mais aperfeiçoada de encontrar o justo diante de um caso determinado.

É de se lembrar que o Poder Judiciário atua sempre sob forte pressão no sentido de respeitar e fazer respeitar a liberdade do ser humano e todos os demais direitos que o protegem, o que faz aumentar a



sua responsabilidade no atendimento aos anseios do cidadão. Ele convive, em todos os instantes com a pregação de Immanuel Kant, in "*Crítica de la razón pura*", II, 1, de que toda Nação necessita de "Una Constitución que consigue la mayor libertad posible estableciendo unas leyes en virtud de las cuales la libertad de cada uno puede coexistir con la libertad de todos".

A firmeza do Poder Judiciário de fazer respeitar os fenômenos decorrentes do exercício da liberdade e dos direitos fundamentais do cidadão, faz crescer as resistências retratadas na atualidade.

Na quadra examinada, pinço, como exemplo, a discussão plantada no ambiente doutrinário jurídico brasileiro se o direito de propriedade se apresenta, hoje, tendo em vista os princípios contidos na Constituição Brasileira, com o mesmo grau hierárquico do direito à vida.

É de se deixar registrado que igual referência fiz no artigo já acima citado ("A Complexidade do Juiz nos seus Dias Atuais").

Repito, aqui, o que no mesmo escrevi.

"Será que a jurisprudência pátria estabelece condutas justas quando o litígio envolve o direito de propriedade e o direito de vida, cuja solução só poderá ser dada mediante uma opção entre um ou outro?"

Cedo espaço, na busca de uma eficaz resposta, à doutrina de Fábio Konder Comparato⁴:

A Constituição de 1988 abre-se com a declaração solene de que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, cujo objetivo final é a realização de uma vida digna para todos os que habitam em solo brasileiro. Há, pois, em primeiro lugar, a consagração do direito à vida, como fundamento último de todo o sistema jurídico. Ora, a vida humana não é apenas suprimida de modo súbito e violento, mas pode também ser sufocada dia a dia pela fome, a doença e a miséria.

⁴ "A propriedade ou a vida" artigo publicado na *Folha de S. Paulo*, de 1º de novembro de 1993, cad.1, fls. 3.



A seguir, medita o mesmo autor:

Em segundo lugar, a Constituição não assegura apenas o direito à simples sobrevivência mas sim o direito a uma vida digna, o que supõe, antes de mais nada, a exigência de que todos os poderes públicos - inclusive o Judiciário - atuem de modo eficiente para a eliminação dos fatores de desigualdade social básica. Constitui evidente negação do direito a uma vida digna o fato de alguém encontrar-se impossibilitado de prover a própria subsistência e a de sua família mediante trabalho.

Concluindo, afirma Fábio Konder Comparato:

No sistema constitucional, portanto, a propriedade não é um direito-fim, mas um direito-meio. É garantida como meio de preservação de uma vida digna para todos, mas não pode ser protegida quando se transforma em instrumento de exclusão de trabalhadores. Por isso mesmo, quando a Constituição determina, no capítulo dos direitos fundamentais, que "a propriedade atenderá a sua função social", ela está obviamente atribuindo aos despossuídos o direito de exigir do proprietário o cumprimento desse dever fundamental.

Como se observa, a conclusão desenvolvida por Fábio Comparato não é mais de se fazer uma opção. É a de se interpretar a Constituição com a mensagem por ela emitida e se fazer valer a preponderância do direito à vida acima do direito de propriedade.

Alguns procedimentos do Judiciário merecem, na linha do afirmado, meditação mais aprofundada, se confrontados com os princípios constitucionais vigentes em nosso ordenamento jurídico da atualidade.

O primeiro é o da aplicação cega e direta de dispositivos do Código Civil no tocante às ações possessórias, sem se perceber que vários deles não foram recepcionados pela Constituição Federal, "que consagrou o dever de uso da propriedade em função das necessidades sociais."

No particular, cito mais uma vez, Fábio Konder Comparato:

Se a União tem o dever (não apenas a possibilidade legal) de desapropriar o imóvel rural que não esteja sendo



explorado em função das necessidades sociais (Constituição, artigo 184), é flagrantemente abusivo que um juiz conceda reintegrações liminares de posse a proprietários de terras, sem que estes comprovem, ainda que sumariamente, o cumprimento desse dever fundamental.

A seguir, o articulista mencionado faz referência ao

litígio possessório envolvendo as fazendas Ribeirão dos Bugres e Jangada, em Getulina, S. P, que, por decisão liminar, sem audiência da parte contrária, em ação possessória movida contra dois réus apenas, o juiz decretou a expulsão de 2.000 famílias acampadas naquelas fazendas, perfazendo um total de cerca de 6.000 pessoas, entre homens, mulheres e crianças.

Como visto, o Poder Judiciário há de ficar atento à crise vivida pelas instituições no final deste Século, por muitas se apresentarem em desconformidade com os anseios do homem de hoje. Inclui-se, também, nesse contexto, o temor que se tem com o movimento mudo existente nas ruas, pregando o fim de um ciclo democrático em países onde o índice de pobreza é assustador, por se sentir uma tendência em se aceitar a substituição da liberdade gerada em um Estado Democrático por um pouco de pão, mesmo que seja ofertado por um Estado de regime especial.

Os homens que constroem o Estado e que aperfeiçoam ou destroem as suas instituições, devem ter olhos colocados em tomo das turbulências que aconteceram, por exemplo, na Venezuela, no Peru e em outros países. O fato, apenas, de ter sido saciada a fome daqueles que a tinham e se ter conseguido abrir um leque de trabalho ofertado a quem o procurava, aplaudida está sendo a violência feita ao regime democrático, consentindo-se em um regime de força.

O Poder Judiciário, ao buscar a sua maior eficácia e efetividade nas suas ações, há de estabelecer mecanismos aptos a superar ou diminuir as crises que o dominam.

Um dos exemplos a ser considerado é o anotado em pensamento do Exmo. Sr. Ministro Francisco Rezek, no discurso que fez saudando o Exmo. Sr. Ministro Octávio Gallotti, quando este assumia a Presidência do Colendo Supremo Tribunal Federal, em abril de 1993. Naquela oportunidade, foi destacado que:

A imprensa recolhia uma semana atrás vossas idéias a respeito da crise e do aparente descrédito das instituições públicas. Na interpretação, que vos foi pedida, do fato de ser o Judiciário o mais preservado entre os poderes, dissestes da singularidade do nosso ofício, mas também de vosso repúdio pela idéia preconceituosa de que certos seres humanos possam ser melhores que os demais tão só porque juizes, ou soldados, ou sacerdotes. Sabeis, como vossos pares, que o momento induz à reflexão e à autocrítica. É tempo, entre outras coisas, de que a Justiça e suas instituições próximas, a classe dos advogados e o Ministério Público, procurem método adequado para abreviar a decisão definitiva sobre questão jurídica que se coloque, numa multiplicidade de casos concretos, ante um número incontável de foros. Não que se devam transformar tribunais em consultorias constitucionais que, definindo a sanidade das leis no desfecho mesmo do processo legislativo, suprimissem um dos valores mais preciosos de nosso sistema: o acesso dos particulares ao foro comum, a exposição de seus argumentos, a eventual discrepância entre juízos diversos, a informação contraditória ante as instâncias superiores. Mas já um justo limite além do qual ninguém mais, em boa-fé, acreditará que a continuidade do desencontro de . decisões singulares, e a conseqüente superlotação do foro, sejam o efeito colateral inevitável da obediência a algum princípio, qual o do juízo natural, podendo então firmar-se nas pessoas, inexoravelmente, a convicção de que esse quadro tem como causa primária o propósito menos nobre de multiplicar demandas e multiplicar honorários.

São situações como a descrita que abalam a confiabilidade do homem nas instituições e nos seus destinos, incluindo-se, aí, o Poder Judiciário. Elas geram, também, inquietudes que dificultam a eficiência da ação estatal, pela distância que se estabelece entre o cidadão e o poder. O encontro de solução destinada a vencer crises institucionais passa, com certeza, pela atuação dos agentes que as integram e se vinculam, em linha reta, com o bom atuar dos valores dominantes pregados e



cumpridos. É uma missão difícil e complexa a ser desempenhada por todos aqueles que têm a incumbência de gerir qualquer fatia do Estado, por aumentada se apresentar, cada vez, a sua responsabilidade perante a sociedade no torvelhinho dos dias atuais.

3 - O JUIZ E O CULTO À AXIOLOGIA

A angustiante crise por que passa o Estado, necessita, se é que se quer vê-la solucionada ou amenizada, além da atuação de outros fatores científicos, sociais, políticos e econômicos, da presença ordenada do Poder Judiciário e do culto pelos seus Juízes dos princípios pregados pela axiologia.

Revitalizar o Poder Judiciário não é só buscar novas estruturas materiais para o seu funcionamento. É, também, revolucionar o atuar dos membros que o compõem e fazê-los conviver em um sistema onde os valores morais tenham supremacia absoluta. É homenagear, em toda a sua amplitude, os princípios axiológicos exigidos para o seu atuar como juiz, certo de que eles têm força preponderante em qualquer sistema de direito.

O Juiz da época atual, do final do Século XX e se preparando para enfrentar a complexidade do Século XXI, deve se apresentar como profissional capacitado para questionar os fatos sociais que o cercam e decidir sobre eles com olhos voltados para uma realidade diferente onde o cidadão aparece como figura central.

Para tanto, torna-se essencial a sua vinculação ideológica e comportamental, na prática, aos princípios que informam a ciência jurídica e a dos valores.

Não deve o juiz pós-moderno desconhecer que os princípios são normas, muitas vezes implícitas, mas que devem ser seguidas, pela contribuição que têm de fortalecerem o sistema jurídico.

No particular, é de ser lembrada a lição de Noberto Bobbio, ao afirmar:

OS PRINCÍPIOS GERAIS SÃO APENAS, A MEU VER, NORMAS FUNDAMENTAIS OU GENERALÍSSIMAS DO SISTEMA, AS NORMAS MAIS GERAIS. A PALAVRA PRINCÍPIOS LEVA A ENGAJO, TANTO QUE É VELHA QUESTÃO ENTRE OS JURISTAS SE OS PRINCÍPIOS GERAIS SÃO NORMAS. PARA MIM, NÃO HÁ DÚVIDA: OS PRINCÍPIOS GERAIS SÃO NORMAS COMO TODAS AS OUTRAS. E ESTA É TAMBÉM A TESE SUSTENTADA POR CRISAFULLI. PARA SUSTENTAR QUE OS PRINCÍPIOS GERAIS SÃO NORMAS, OS ARGUMENTOS SÃO DOIS, E AMBOS VÁLIDOS: ANTES DE MAIS NADA, SE SÃO NORMAS AQUELAS DAS QUAIS OS PRINCÍPIOS GERAIS SÃO EXTRAÍDOS, ATRAVÉS DE UM PROCEDIMENTO DE GENERALIZAÇÃO SUCESSIVA, NÃO SE VÊ POR QUE NÃO DEVAM SER NORMAS TAMBÉM ELES; SE ABSTRATO DA ESPÉCIE ANIMAL OBTENHO SEMPRE ANIMAIS, E NÃO FLORES OU ESTRELAS. EM SEGUNDO LUGAR, A FUNÇÃO PARA QUAL SÃO EXTRAÍDOS E EMPREGADOS, É A MESMA CUMPRIDA POR TODAS AS NORMAS, ISTO É, FUNÇÃO DE REGULAR UM CASO.

Mais adiante:

AO LADO DOS PRINCÍPIOS GERAIS EXPRESSOS HÁ OS NÃO-EXPRESSOS, OU SEJA, AQUELES QUE SE PODEM TIRAR POR ABSTRAÇÃO DE NORMAS ESPECÍFICAS OU PELO MENOS NÃO MUITO GERAIS: SÃO PRINCÍPIOS, OU NORMAS GENERALÍSSIMAS, FORMULADAS PELO INTÉRPRETE, QUE BUSCA COLHER, COMPARANDO NORMAS APARENTEMENTE DIVERSAS ENTRE SI, AQUILO A QUE COMUMENTE SE CHAMA O ESPÍRITO DO SISTEMA

Do mesmo modo o afirmado por Jorge Miranda, em seu *Manual de Direito Constitucional*:

O DIREITO NÃO É MERO SOMATÓRIO DE REGRAS AVULSAS, PRODUTO DE ATOS DE VONTADE, OU MERA CONCATENAÇÃO DE FÓRMULAS VERBAIS ARTICULADAS ENTRE SI. O DIREITO É ORDENAMENTO OU CONJUNTO SIGNIFICATIVO E NÃO CONJUNÇÃO RESULTADA DE VIGÊNCIA SIMULTÂNEA; É COERÊNCIA OU, TALVEZ MAIS RIGOROSAMENTE, CONSISTÊNCIA; É UNIDADE DE SENTIDO, É VALOR INCORPORADO EM REGRA. E ESSE ORDENAMENTO, ESSE CONJUNTO, ESSA UNIDADE, ESSE VALOR, PROJETA-SE OU TRADUZ-SE EM PRINCÍPIOS, LOGICAMENTE ANTERIORES AOS PRECEITOS.



É conhecida sobre o tema a lição de Celso Antônio Bandeira de Melo:

PRINCÍPIO, JÁ AVERBAMOS ALHURES, É POR DEFINIÇÃO, MANDAMENTO NUCLEAR DE UM SISTEMA, VERDADEIRO ALICERCE DELE, DISPOSIÇÃO FUNDAMENTAL QUE SE IRRADIA SOBRE DIFERENTES NORMAS COMPONDO-LHES O ESPÍRITO E SERVINDO DE CRITÉRIO PARA SUA EXATA COMPREENSÃO E INTELIGÊNCIA EXATAMENTE POR DEFINIR A LÓGICA E A RACIONALIDADE DO SISTEMA NORMATIVO, NO QUE LHE CONFERE A TÔNICA E LHE DÁ SENTIDO HUMANO. É O CONHECIMENTO DOS PRINCÍPIOS QUE PRESIDE A INTELICÇÃO DAS DIFERENTES PARTES COMPONENTES DO TODO UNITÁRIO, QUE HÁ POR NOME SISTEMA JURÍDICO POSITIVO. VIOLAR UM PRINCÍPIO É MUITO MAIS GRAVE QUE TRANSGREDIR UMA NORMA É A MAIS GRAVE FORMA DE ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME O ESCALÃO DO PRINCÍPIO ATINGIDO, PORQUE REPRESENTA INSURGÊNCIA CONTRA TODO O SISTEMA, SUBVERSÃO DE SEUS VALORES FUNDAMENTAIS, CONTUMÉLIA IRREMISSÍVEL A SEU ARCABOUÇO E CORROSÃO DE SUA ESTRUTURA MESTRA.

O culto pelo magistrado à deontologia é um dos elementos mais fortes, na atualidade, para a revitalização da magistratura, propósito maior do seu aperfeiçoamento.

Sobre o tema, alhures, escrevi que:

A deontologia é considerada como sendo um ramo do conhecimento filosófico que estuda os princípios, fundamentos e sistemas de moral ou, em outras palavras, que procura estabelecer um tratado dos deveres a serem cumpridos pelo homem no seu relacionamento profissional e social.

Na obra "Pequena enciclopédia de moral e civismo" da autoria de Fernando Bastos de Ávila, S. J., 1. Ed., Rio de Janeiro, Ministério da Educação e Cultura, 1967, pág. 145, está escrito que a Deontologia é a "ciência que estuda o que é justo e conveniente ao homem fazer, do valor que deve visar e do dever de cumprir a norma que se aplica ao comportamento humano". É, em outras palavras, uma ciência que tem pontos coincidentes com a moralidade e com a ética, sem, contudo, com elas se confundir. Esse aspecto está registrado na obra acabada de ser citada e nos comentários do Desembargador Álvaro Lazzarini, no trabalho "Magistratura: Deontologia, Função e Poderes do Juiz",



publicado no "Curso de Deontologia da Magistratura" Ed. Saraiva, vários autores, pág. 99, do teor seguinte: "Sabemos, todavia, que, como terminologia, poucos são os que identificam a ética com a Deontologia. Preferem chamar de Deontologia apenas a ética aplicada e restrita a um setor específico do comportamento humano, isto é, o comportamento típico e característico que apresenta o homem, quando exerce uma determinada profissão. O substantivo Deontologia vem, assim, invariavelmente, acompanhado por um qualitativo, que indica de que profissão se trata: deontologia médica, jurídica, jornalística etc, porque, a deontologia é a ciência que estabelece normas diretoras da atividade profissional sob o signo da retidão moral ou da honestidade, sendo o bem a fazer e o mal a evitar no exercício da profissão o objeto da Deontologia profissional" (Pequena enciclopédia de Moral e Civismo, cit. pág. 145).

Absorvendo esse esquema definidor dos ramos científicos que estudam os valores e a sua prática pelos homens no exercício de suas profissões, o Des. Álvaro Lazzarini, in ob. cit., pág. 100, afirma: Posto tudo isso podemos dizer que a Magistratura sujeita-se a um atuar deontológico, consubstanciado no que denominamos ser uma verdadeira Deontologia da Magistratura, ou seja, no nosso conceito, o conjunto de regras de conduta dos Magistrados, necessárias ao pleno desempenho ético de sua atividade profissional, de modo a zelar não só pelo seu bom nome e reputação, como também da instituição a que serve, no seu múnus estatal de distribuir a Justiça na realização do bem comum.

Muito e excelentemente se tem dito sobre a honra da profissão de ser juiz. Centram-se as preocupações no referente à necessidade do titular de tal cargo ser possuidor de uma vocação sólida, de exhibir talento cultural, de ter sensibilidade para bem interpretar os sentimentos da sociedade e de saber conviver com os anseios de uma sociedade composta por pessoas que confiam cada vez mais na atuação do Poder Judiciário.

Ocorre que, na era contemporânea, se faz necessário se destacar outros valores que devem ser cultuados pelo magistrado e que lhe são impostos pelo acelerado processo de transformação econômica, política, social e tecnológica que se vem desenvolvendo no mundo.

Há de se reconhecer que o ensino jurídico e a doutrina não têm se preocupado em destacar o novo papel a ser exercido pelo magistrado no exercício de suas funções, pelo que se estabelece um profundo conflito entre o exigido do juiz,



pelos tempos modernos, e o que a seu respeito é pregado pelos formadores das gerações que em breve estarão dirigindo os destinos da Nação.

Essa situação faz lembrar Santiago Dantas, in "Figuras do Direito", pág. 140, que, após comentar a desatualização das escolas jurídicas com o acelerado processo de transformação do Direito, acentuou ser dissonante a existência entre "o autêntico e o falso, entre a ciência e a mistificação, entre a política, entre o merecimento e as facções".

O apego do juiz ao passado é sustentado por um positivismo jurídico científico que se vincula a uma tarefa de formar homens profundamente cultos, dominadores da ciência humanística, porém, insensíveis ao processo de mudança imposto pela sociedade contemporânea onde o direito à cidadania se apresenta como sendo o centro principal da conquista do homem do Século XXI.

O Juiz que brota do sistema atual responsável pela sua formação, se não procurar cultivar valores de diferentes categorias que contribuam para a modernização do seu atuar, corre o risco de ser um simples fazedor de sentença sem mensagem útil para o homem, sem seguir um critério para atingir o fim a que ela se destina, que é a paz, enfim, um simples mostrador de como não fazer ciência e de não se ter ideal.

Calamandrei, em sua conhecida obra "*Eles, os juizes, vistos por nós, os advogados*" trad. de Ary dos Santos, 2ª ed., Lisboa, Clássica, Ed., 1943, p. 161, afirma que bom juiz é aquele que "põe o mesmo escrúpulo no julgamento de todas as causas, por mais humildes que sejam", mesmo que, conforme adiante lembra Calamandrei, "conviva com o drama da contemplação cotidiana das tristezas humanas, que enchem toda a sua existência" (in ob. cit., pág. 172).

Penso que ser bom juiz não se limita aos critérios fixados por Calamandrei. Muito mais está a se exigir do magistrado de que julgar com independência e de forma retilínea, de conviver, diariamente, com as tristezas construídas pelo homem e de enfrentar o drama de sua solidão. Em consequência, o Juiz do final do Século XX e se preparando para enfrentar o Século XXI, além de se encontrar obrigado a seguir a conduta pregada por Calamandrei, há de sujeitar-se aos princípios pregados pela deontologia da magistratura, vinculando-se, assim, a um complexo de ideais e de normas de conduta que se originem da coerção exercida pela sociedade que o cerca.



4 - REGRAS DE CONDUTA DO MAGISTRADO PREVISTAS NA LEI

O magistrado, por exercer uma atividade pública elevada à categoria de membro do Poder, é um profissional vinculado a um atuar sempre controlado pelo Estado. Dele, de modo sistemático e cogente, a lei exige um comportamento compatível com os padrões que ela própria estabelece, onde a coerência e conduta ilibada se apresentam como valores mais significativos.

O ordenamento jurídico brasileiro adota um posicionamento de impor centenas de regras de conduta a serem obedecidas pelo juiz, quase todas com imposição de reprimenda pelos órgãos correccionais, se forem desobedecidas.

A filosofia adotada pelo nosso sistema, de elencar em norma positiva como deve se comportar o juiz, tanto na sua vida profissional, como na familiar e social, contribui para que, além da possibilidade de se submeter ao controle oficial, facilmente, ele seja repudiado pelos vários estamentos sociais ao menor sinal de desconfiança de prática de conduta contrária aos padrões estipulados pela lei.

Necessário se faz, em decorrência dessa filosofia estatal, que o magistrado conheça e interprete os vários ditames legais que lhe impõem o modo de se conduzir nos seus relacionamentos sociais e profissionais, exigindo-lhes predicados para o exercício da função que não são cobrados para os membros do Poder Judiciário e do Legislativo, nem para qualquer categoria de servidor público.

O conhecimento de tais normas há de começar com o exame da Constituição Federal. Esta, em seu artigo 93, II, "c", só permite a promoção do juiz por merecimento, se ficar aferido, por critérios objetivos, ter o mesmo se conduzido, no exercício da jurisdição, com presteza e segurança, bem como se tiver freqüentado com aproveitamento cursos reconhecidos de aperfeiçoamento.

Não há, em todo texto constitucional, nenhum dispositivo impondo a qualquer categoria profissional esse requisito para a obtenção de promoção por merecimento. Considere-se, também, que a exigência dessa regra de conduta é considerada como princípio a ser observado por toda magistratura brasileira, conforme se depreende da dicção do "caput" do art. 93, da Carta Magna.

Exige, ainda, a Constituição Federal (art. 93, II e VII), que o juiz titular resida na respectiva comarca. O não cumprimento dessa norma se constitui em descumprimento a uma determinação constitucional e, conseqüentemente, a caracterização de conduta irregular por parte do magistrado, permitindo a imposição de sanções através dos órgãos correccionais.

Em passo seguinte, a Carta Magna só permite a nomeação de Ministros para o Supremo Tribunal Federal e para o Superior Tribunal de Justiça entre cidadãos possuidores de notável saber jurídico e de reputação ilibada (arts. 101 e 104, parág. único).

Para a composição dos órgãos dos demais Poderes do Estado não há essa exigência constitucional.

Fora do texto da Constituição, a conduta do magistrado começa por ser definida na Lei Complementar nº 35, de 14.3.1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional) que será substituída pelo denominado Estatuto da Magistratura, conforme o art. 93, "caput", da Constituição Federal.

Identifica-se no referido diploma legal (LOMAN) um elenco de deveres impostos ao magistrado, todos eles lhe desenhando uma determinada conduta no exercício de suas funções e no ambiente social em que vive.

A conferência dos respectivos dispositivos legais bem demonstra a exatidão do afirmado. É o que se passa a fazer.

O art. 35, do Título III, intitulado "DA DISCIPLINA JUDICIÁRIA", Capítulo I, denominado "DOS DEVERES DO MAGISTRADO", está assim redigido:

Art. 35 - São deveres do magistrado:

I - cumprir e fazer cumprir, com independência, serenidade e exatidão, as disposições legais e os atos de ofício;

II - não exceder injustificadamente os prazos para sentenciar ou despachar;

III - determinar as providências necessárias para que os atos processuais se realizem nos prazos legais;

IV - tratar com urbanidade as partes, os membros do Ministério Público, os advogados, as testemunhas, os funcionários e auxiliares da Justiça, e atender aos que o procurarem, a qualquer momento, quando se trate de providência que reclame e possibilite solução de urgência;

V - residir na sede da comarca, salvo autorização do órgão disciplinar a que estiver subordinado;

VI - comparecer pontualmente à hora de iniciar-se o expediente ou a sessão; e não se ausentar injustificadamente antes de seu término;

VII - exercer assídua fiscalização sobre os subordinados, especialmente no que se refere à cobrança de custas e emolumentos, embora não haja reclamação das partes;

VIII - manter conduta irrepreensível na vida pública e particular.

Não se pode deixar de se reconhecer o estabelecimento de normas de proceder dirigidas ao magistrado que restringem o seu modo de conviver na sociedade e o coloca a sua conduta sob efetivo controle de todos os cidadãos.

O Ministro Sydney Sanches, em trabalho intitulado "*O Juiz e os Valores Dominantes*", publicado na obra "*O Judiciário e a Constituição*", coordenada pelo Min. Sálvio de Figueiredo, Editora Saraiva, pág. 191, justifica a existência de tais deveres, afirmando:

"Na verdade, o que se pretende é a formação de juízes (homens e mulheres), em cujo exemplo a sociedade, a que servem, deve se mirar. E do qual pode se orgulhar."

Em face das responsabilidades assumidas pelo magistrado para com a sociedade, tudo em decorrência das múltiplas funções que desempenha no sentido de ser, em nome do Estado, o mensageiro condutor da estabilidade das relações entre os homens, não se pode considerar exagerada a mensagem legislativa. O que ela transmite é a vontade do Estado e, conseqüentemente, do cidadão, de que o juiz seja sempre considerado como homem de comportamento exemplar, não só no aspecto funcional, mas, com o mesmo grau, no campo social e familiar.

Observa-se que o ordenamento jurídico absorveu os ensinamentos de Francisco Campos, postos na Exposição de Motivos ao Código de Processo Civil de 1939, de que o juiz é o Estado administrando a justiça. Essa concepção contribui para configurar o juiz como sendo um servidor das partes em particular e da sociedade em geral, pelo que há de se lhe ser exigido uma conduta compatível com a função por ele exercida.

A prática de qualquer desvio da conduta imposta pela lei ao magistrado evidencia um profundo desgaste para a magistratura, por diminuir "a confiança que a coletividade jurisdicionada tem o direito de ter nos seus Juizes, ou seja, a confiança do público na Justiça, da qual ele é membro." (Álvaro Lazzarini, **in** "*Magistratura: Deontologia, Função e Poderes do Juiz*", artigo na coletânea "*Curso de Deontologia da Magistratura*", Editora Saraiva, pág. 102).



A conduta do juiz na direção do processo civil, por exemplo, é fixada em vários dispositivos do Código de Processo Civil.

A descrição em um só campo dos vários artigos que impõem ao juiz o cumprimento de prazos revela quão exigente é a norma jurídica positivada a respeito desse aspecto. Esse posicionamento do legislador, de qualquer modo depreciativo para o conceito do magistrado, decorre da inquietação presente no seio social pela demora na entrega da prestação jurisdicional.

Na era atual, envolvida pela complexidade de um final de século movido por uma série de transformações tecnológicas e de novos direitos e garantias conquistados pelo cidadão, urge que o juiz se conscientize de que o retardamento na entrega da prestação jurisdicional é um fenômeno não mais suportado pelas gerações contemporâneas. Há de desenvolver esforços, com irradiações para vários segmentos do Poder Estatal, no sentido de imediata solução desse problema, em razão da sua permanência resultar em profundos danos para a sobrevivência do Judiciário como Poder independente.

Essa crise da entrega da prestação jurisdicional se torna presente, por exemplo, no Código de Processo Civil de 1973, que impõe ao Juiz uma conduta obrigatória no cumprimento de prazos. A desobediência a tais preceitos pode gerar até o afastamento do juiz do processo e a sua submissão ao controle dos órgãos correccionais.

Observe-se que o Código de Processo Civil procurou ajustar o direito à realidade social-jurídica, dando-lhe um conteúdo deontológico em relação ao juiz, o que representa face negativa para o conceito do magistrado.

O direito processual, nesse aspecto, não ficou vinculado aos fenômenos sociológicos, econômicos ou políticos. A filosofia adotada foi de

espelhar, pela imposição normativa, os anseios do cidadão em face da demora na entrega da prestação jurisdicional.

É totalmente certo que o não cumprimento pelo Juiz de tais prazos representa uma violação à ordem jurídica e a realidade social presente em seu meio, pelo que provoca inconformismo no jurisdicionado e afetação às estruturas do Judiciário como Poder.

O exame do Código de Processo Civil revela exigência imposta ao Juiz, na direção do processo, de se conduzir quanto aos prazos e efeitos provocados pelo seu não cumprimento. O enunciado abaixo esclarece a extensão e a obrigatoriedade desse procedimento pelo magistrado. Eis o que a respeito dita o CPC:

a) Prazo para despachar e decidir:

"Art. 189- O juiz proferirá:

I - os despachos de expediente, no prazo de dois (2) dias;

II - as decisões, no prazo de dez (10) dias."

b) Prazo para sentenciar após encerrado o debate em audiência ou após oferecidos os memoriais:

"Art. 456 - Encerrado o debate ou oferecidos os memoriais, o juiz proferirá a sentença desde logo ou no prazo de dez (10) dias;"

c) Prazo para determinar providências preliminares findo o término do tempo para a resposta do réu e após o escrivão lhe fazer conclusão dos autos:

Art. 323 - Findo o prazo para a resposta do réu, o escrivão fará a conclusão dos autos. O juiz, no prazo de dez (10) dias, determinará, conforme o caso, as providências preliminares, que constam das seções deste capítulo.

d) Prazo para sentenciar no procedimento de jurisdição voluntária:

Art. 1.109 - O juiz decidirá o pedido no prazo de dez (10) dias; não é, porém, obrigado a observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna.

e) Permissibilidade para exceder os prazos fixados pelo Código, em qualquer grau de jurisdição:

"Art. 187 - Em qualquer grau de jurisdição, havendo motivo justificado, pode o juiz exceder, por igual tempo, os prazos que este Código lhe assina."

f) Afastamento do juiz do processo por excesso de prazo na prática dos atos judiciais, tanto em primeiro grau como nos tribunais superiores:

Art. 198 - Qualquer das partes ou o órgão do Ministério Público poderá representar ao Presidente do Tribunal de Justiça contra o juiz que excedeu os prazos previstos em lei. Distribuída a representação ao órgão competente, instaurar-se-á procedimento para apuração da responsabilidade. O relator, conforme as circunstâncias, poderá avocar os autos em que ocorreu excesso de prazo, designando outro juiz para decidir a causa.

"Art. 199 - A disposição do artigo anterior aplicar-se-á aos tribunais superiores, na forma que dispuser o seu regimento interno."

g) Prazo para decidir a impugnação do valor da causa:

Art. 261 - O réu poderá impugnar, no prazo da contestação, o valor atribuído à causa pelo autor. A impugnação será autuada em apenso, ouvindo-se o autor no prazo de cinco (5) dias. Em seguida o juiz, sem suspender o processo, servindo-se, quando necessário, do auxílio de perito, determinará, no prazo de dez (10) dias, o valor da causa.

h) Prazo para apreciar o pedido:

h. 1) de assistência:

Art. 51 - Não havendo impugnação dentro de cinco (5) dias, o pedido de assistência será deferido. Se qualquer das partes alegar, no entanto, que falece ao assistente interesse jurídico para intervir a bem do assistido, o juiz:

I - omissis.

II - omissis.

III - decidirá, dentro de cinco (5) dias, o incidente.

h. 2) de insolvência:

"Arts. 755 - O devedor será citado para, no prazo de dez (10) dias, opor embargos; se os não oferecer, o juiz proferirá, em dez (10) dias, a sentença."

"Art. 758 - Não havendo provas a produzir, o juiz dará a sentença em dez (10) dias; havendo-as, designará audiência de instrução e julgamento."

h. 3) de partilha, em inventário:

Art. 1.022 - Cumprido o disposto no artigo 1.017, § 3º, o juiz facultará às partes que, no prazo comum de dez (10) dias, formulem o pedido de quinhão; em seguida proferirá, no prazo de dez (10) dias, o despacho de deliberação da partilha, resolvendo os pedidos das partes e designando os bens que devam constituir quinhão de cada herdeiro e legatário.

h. 4) a respeito da determinação de providências preliminares para saneamento do processo:

Art. 323 - Findo o prazo para a resposta do réu, o escrivão fará a conclusão dos autos. O juiz no prazo de dez (10) dias, determinará, conforme o caso, as providências preliminares, que constam das seções deste capítulo.

i) para julgar:



i. 1) a divisão não contestada:

Art. 971 - omissis.

Parágrafo único - Não havendo impugnação, o juiz determinará a divisão geodésica do imóvel; se houver, proferirá, no prazo de dez (10) dias, decisão sobre os pedidos e os títulos que devam ser atendidos na formação dos quinhões.

i. 2) os embargos à execução:

Art. 740 - omissis.

Parágrafo único - Não se realizará a audiência, se os embargos versarem sobre matéria de direito ou, sendo de direito e de fato, a prova for exclusivamente documental; caso em que o juiz proferirá sentença no prazo de dez (10) dias.

i. 3) a exceção:

"Arts. 308 - Concluídos os autos, o juiz mandará processar a exceção, ouvindo o excepto dentro em dez (10) dias e decidindo em igual prazo."

"Art. 309 - Havendo necessidade de prova testemunhal, o juiz designará audiência de instrução, decidindo dentro de dez (10) dias."

i. 4) a prestação de contas:

Art. 916 - omissis.

§ 1º - Prestadas as contas, terá o autor cinco (05) dias para dizer sobre elas; havendo necessidade de produzir provas, o juiz designará audiência de instrução e julgamento; em caso contrário, proferirá desde logo a sentença.

i. 5) o procedimento de jurisdição voluntária:

Art. 1.109 - O juiz decidirá o pedido no prazo de dez (10) dias; não é, porém, obrigado a observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna.



i. 6) o processo cautelar não contestado:

"Art. 803 - Se o requerido contestar no prazo legal, o juiz designará audiência de instrução e julgamento, havendo prova a ser nela produzida."

j) para proferir sentença:

j. 1) após a audiência:

"Art. 456 - Encerrado o debate ou oferecidos os memoriais, o juiz proferirá a sentença, desde logo ou no prazo de dez (10) dias."

j. 2) no procedimento sumaríssimo:

"Art. 280 - O juiz proferirá a sentença, tanto que concluída a instrução ou no prazo máximo de cinco (5) dias."

l) para responder a exceção de impedimento ou de suspeição:

Art. 313 - Despachando a petição, o juiz, se reconhecer o impedimento ou a suspeição, ordenará a remessa dos autos ao seu substituto legal; em caso contrário, dentro de dez (10) dias, dará as suas razões, acompanhadas de documentos e de rol de testemunhas, se houver, ordenando a remessa dos autos ao tribunal.

m) para o juiz de segunda instância:

m. 1) mandar a julgamento embargos de declaração:

"Art. 537 - O relator porá os embargos em mesa para julgamento, na primeira sessão seguinte, proferindo o seu voto."

m. 2) idem recurso de indeferimento liminar de embargos infringentes:

"Art. 532 - omissis."

§ 2º - O relator porá o recurso em mesa para julgamento, na primeira sessão seguinte, não participando da votação."

m. 3) pôr o seu visto em embargos infringentes:

Art. 534 - omissis.

Parágrafo único - Impugnados os embargos, serão os autos conclusos ao relator e ao revisor pelo prazo de quinze (15) dias para cada um, seguindo-se o julgamento.

m. 4) proferir voto adiado a seu pedido:

Art. 121 da LOMAN - Nos julgamentos, o pedido de vista não impede votem os juizes que se tenham por habilitados a fazê-lo; e o juiz que o formular restituirá os autos ao Presidente dentro de dez dias, no máximo, contados do dia do pedido, devendo prosseguir o julgamento do feito na primeira sessão subsequente a este prazo.

5 - REGRAS DE CONDUTA IMPOSTAS AO JUIZ E NÃO PREVISTAS NA LEI

O atuar deontológico do magistrado está, também, consubstanciado, de modo imperativo, por ser uma exigência da sociedade, em regras de experiência. Álvaro Lazzarini, Desembargador do Estado do Rio de Janeiro, em trabalho intitulado *Magistratura: Deontologia, Função e Poderes do Juiz*, pág. 97, da obra *Curso de Deontologia da Magistratura*, Saraiva, apresenta sugestivo estudo sobre a matéria, de onde firmei as seguintes conclusões:

A conduta do magistrado, em sua vida profissional e privada, deve se pautar nos limites seguintes:

a) agir sempre com muita compreensão, serenidade e boa vontade, quer se encontre em relacionamento profissional com o advogado, quer em relacionamento social, incluindo-se, neste último aspecto, as partes e as autoridades constituídas;

b) a adoção de tais regras de conduta contribuem para que o magistrado seja sempre cultor da honestidade, da sobriedade, da paciência, da imparcialidade e cumpridor de suas responsabilidades constitucionais;

c) agir com independência, sem, contudo, confundir essa posição perante as partes e as autoridades constituídas como sendo de arrogância, afastando qualquer influência da vaidade, reflexo absoluto de imaturidade;

d) atuar com simplicidade, sem contudo confundi-la com submissão;

e) cultivar o aprimoramento do espírito com estudos sobre ética, moral, princípios gerais filosóficos, relações humanas, psicologia judiciária, sociologia jurídica, etc;

f) dosar a sua conduta, tanto no exercício da judicatura, como na vida social familiar, com critérios de sensatez, equilíbrio, serenidade, coragem, educação, para que seja um exemplo para os demais jurisdicionados;

g) compreender o ser humano em todos os seus aspectos, procurando compatibilizar a aplicação da lei com os sentimentos do homem comum;

h) entender o fenômeno político da sua época e contribuir para o aperfeiçoamento do regime democrático com decisões que importem sempre em respeito ao princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana;

i) impor um regramento no vestir, no falar, no comportar em público que não se afaste dos padrões comuns usados pela sociedade, para se não tornar uma pessoa inconveniente e apontada como causadora de ridículo.

6 - OS EFEITOS DA REVITALIZAÇÃO DA MAGISTRATURA

Revitalizar é emprestar vida nova a determinada coisa ou situação. Em se tratando do Poder Judiciário é traçar novos rumos para a instituição.

A revitalização tem o fim de aprimorar, de aperfeiçoar, de melhorar o funcionamento de algo para que a finalidade para o qual foi criada ou se desenvolve seja atingida.

É uma atitude de propósitos toda envolvida por inovações, por mudança de caráter, de comportamento, de atitudes e de relacionamento.

É a adoção de um conjunto de medidas visando criar nova fisionomia para a entidade, dar-lhe novo de eficiência.

Revitalizar o Poder Judiciário não é lhe impor controle emocional, porque dele não está essa instituição a precisar.

O que ele anseia é por leis desburocratizantes, por mecanismos jurídicos que façam com que os seus juizes entreguem, do modo mais célere e eficaz possível, a entrega da prestação jurisdicional.

A magistratura brasileira está consciente de que a sua função é a de ser agente político condutor da atividade jurisdicional do Estado, parte integrante da sociedade que assume deveres éticos e morais de extensão maior do que os praticados pelo cidadão comum.

Na comunidade jurídica da atualidade ela atua com a missão de contribuir para a instalação da paz nas relações humanas e como espelho para a caracterização de condutas a serem adotadas pela geração do seu tempo e pelas gerações futuras.

O seu compromisso não é somente com o aplicar da Lei. É com todos os segmentos da sociedade. A guarda da sua dedicação ao Estado não deve ser menor do que a homenagem constante que deve

prestar à verdade, à fidelidade, às instituições (família, escola, igreja) e aos direitos do cidadão.

A missão do magistrado é realizar o bem comum, fim supremo do Direito. Para tanto alcançar, há de zelar pelo seu bom nome, pelo da instituição a que pertence e, especialmente, pelo cidadão que nele confia.

A magistratura da época contemporânea vive angustiada. Mais intensa se torna essa aflição quando pensa no que lhe espera o próximo Século.

Não se esconde as suas preocupações com a fragilidade do seu atuar em solucionar os atritos mais essenciais que envolvem os jurisdicionados e administrados.

Entre eles, são identificados: a) o de não criar mecanismos erradicadores da pobreza econômica de grande parte da população; b) o de não ter condições de controlar os distúrbios sociais; c) o de não oferecer uma prestação de proteção à saúde dignificadora do ser humano; d) o de não demonstrar a sua eficiência na formação educacional das gerações do presente e do futuro; e) o de não ter como acompanhar o avanço da ciência tecnológica e de controlar os, desvios praticados pela atuação da informática; f) o de não oferecer segurança aos cidadãos no exercício do seus direitos fundamentais de liberdade de ir e vir e de se constituir em família; g) e o de não ser o assegurador eficaz dos direitos e garantias fundamentais do indivíduo ou do grupo a que pertence.

Os céticos poderão afirmar que o Poder Judiciário, desde a sua formação, sempre conviveu com tais choques e que é impossível solucioná-los ou amenizá-los. Não se deixa, porém, de se ter em mente que, após a era econômica comandada pela agricultura e sucedida pela era industrial, tem-se agora um período dirigido por avanços científicos tecnológicos centrados na informática e partilhando, lado a lado, as dificuldades enfrentadas por homens e mulheres conscientes do baixo

padrão de vida a que estão expostos e que decorrem da era atual, gerando um grau mais intenso de reivindicações e que, de modo correto ou errado, cobram do Estado uma solução.

Tais fenômenos da era contemporânea se apresentarão com maior intensidade no Século XXI. Não podem ser deixados sem uma análise metódica jurídica e exigindo a adoção de vetores dirigidos ao Estado que deverá saber administrá-los, não só na atualidade, como no futuro.

Torna-se imperioso, assim, que o ordenamento jurídico-administrativo seja composto por regras eficientes e efetivas que conduzam a uma solução adequada do problema.

A doutrina, no particular, há de exercer a sua influência para que a atuação estatal seja preparada, através dos limites nascidos e fixados no ordenamento jurídico administrativo, no sentido de ter como enfrentar essa nova feição dos tempos.

São tímidas as tendências existentes e prudentes as técnicas sugeridas. O aperfeiçoamento das idéias e da implantação dos mecanismos exigidos para o atuar do Poder Judiciário, dentro de tal quadro, parte, necessariamente, da doutrina e de receber, por parte do legislador e das decisões dos tribunais, constantes incentivos.

O visado com tais reflexões é, em patamar de destaque, retratar as características, a disposição instável das lutas internas que o Poder Judiciário enfrenta, os aspectos conflituosos e as situações, apenas aparentemente, aceitas como normais do ordenamento jurídico-administrativo da atualidade.

É evidente que serão sem tamanho as objeções que aparecerão nos caminhos a serem trilhados por quem se determina a enfrentar e a sugerir modificações em comportamentos legais arraigados

na consciência de um grupo, especialmente, quando tal é o dominador. Ocorre que as inovações impostas pela ciência só operam quando são ultrapassados os obstáculos que as circulam.

O afirmado não tem a pretensão de ser o arauto de um grito de alerta. Muitos já me antecederam no particular. O que se faz é, apenas, se colocar mais uma parcela de apoio no realizar dessa missão, buscando-se, mais uma vez, se destacar a caminhada composta de muitos insucessos do fazer administrativo-estatal, a tudo recebendo a conivência de um sistema jurídico que não ousa apresentar regras novas e capazes de impor uma mudança na rota do destino a que se entrega o ser humano.

O desejo contido é o de que a ciência jurídica estabeleça princípios estruturantes para um ordenamento jurídico-administrativo que tenha raios de ação com fulgor suficiente de eficácia e utilidade na democracia que o Século XXI legará à população, onde o cidadão será colocado como o centro de todas as atenções e ações do Estado.

O destaque dado à preocupação exposta é porque se sente a necessidade de se preparar regras no campo do direito administrativo a serem aplicadas no atuar da administração pública no próximo Século.

Deve-se, no particular, se consagrar, com intensidade, a advertência de Alvin Tofler (in "Terceira Onda", pgs. 430 e seguintes, 1ª edição, Ed. Record), ao assinalar que:

Hoje, em todas as esferas da vida social, nas nossas famílias, nossas escolas, nossos negócios e igrejas, nos nossos sistemas de energia e comunicações, enfrentamos a necessidade de criar novas formas da Terceira Onda e milhões de pessoas em muitos países já estão começando a fazê-lo. Em parte alguma, entretanto, está a obsolescência mais avançada ou mais perigosa do que na nossa vida política. E em campo algum encontramos hoje menos imaginação, menos experimentação, menos disposição para contemplar mudança fundamental.

A identificação do que ocorrerá no futuro leva o pensador do direito a tal realidade. Esta, por sua vez, se transforma em incentivos para que sejam criados princípios centrais dedicados a um ordenamento jurídico-administrativo democrático e compatível com o que o cidadão do futuro espera do Estado no exercício de sua ação administrativa.

É hora, pois, de se elevar a um nível mais alto a missão do Poder Judiciário e de fazê-lo conviver com mecanismos e com apoios explícitos ou implícitos do Direito Constitucional e da estrutura estatal, que evitem a deficiência de sua função e que os fluxos da democracia cidadã a ser instaurada no Século XXI sejam os únicos a informar todo o seu atuar e o da sua organização política, tendo o respeito às necessidades do homem como essência nuclear.

Não se nega que há, na atualidade, uma preocupação crescente a respeito da dispersão ocorrida, com os direitos fundamentais dos cidadãos, o que causa estorvos na atuação dos princípios jurídicos gerais e específicos sublimados pelo Poder Judiciário.

Por isso, tenho defendido que há de se valorizar, em um mesmo horizonte, além dos direitos fundamentais formalmente constitucionais, aqueles que não têm assento na Constituição. Eles devem sempre ser alvo de consideração do administrador como sendo direitos de defesa, de prestação, de acesso e de realização do cidadão. Logo, nada de limitá-los por quaisquer motivos quer sejam políticos, ideológicos, pessoais, econômicos, etc.

O Direito Constitucional do amanhã há de atuar consciente de que o sistema de hoje contém direitos fundamentais exigindo reavaliação de suas formas e de seu desempenho. As liberdades e as garantias são tratadas por processos de conformação e de proteção que se compatibilizem não só com os avanços da tecnologia atual, mas, também, com as aspirações das variadas camadas da sociedade que reivindicam a dignificação da pessoa humana. São valores que se consideram na



mudança do Século e que não podem deixar de ser analisados, estudados e disciplinados, para atuarem na Democracia do Século XXI. A tudo isso não consente ficar desatento o Direito Administrativo.

A imposição de regras novas na característica e na interpretação do ordenamento-jurídico atenuará, no mínimo, os reflexos das vicissitudes de hoje e aproximará, um pouco mais, a atividade estatal à vontade e à necessidade do povo.

Na altura em que estão as nossas meditações, toma-se essencial se esclarecer e se desenvolver a afirmação de que o Poder Judiciário desenvolve as suas atuações sob o comando decorrente de um ordenamento jurídico e que este deve sofrer reforma capaz de enfrentar utilmente a missão estatal do Século XXI.

A revitalização do Poder Judiciário passa, também, pela concepção que deve ter a respeito da administração pública, isto é, de vê-la como sendo uma instituição permanente e indispensável, portanto, para a vida em sociedade.

Lembro aqui o que a respeito escrevi (*Princípios Informativos do Direito Administrativo*):

A primeira idéia a ser examinada é a de que a administração pública é uma instituição. Por assim ser, ela é, conseqüentemente, uma ordenação jurídica, considerando-se o fato de que toda ordenação jurídica é uma instituição, como afirma Santi Romano na obra "Princípios de Direito Constitucional Geral" pág. 72, ed. RT, 1977, tradução de Maria Helena Diniz, uma vez que, onde não haja estas podem existir relações sociais mas não relações que, como as jurídicas, sejam formal, objetiva e estavelmente ordenados.

Daí resulta a explicação dada por Santi Romano, que tende ser aceita sem maiores entraves, que cada norma ou mesmo o complexo das normas jurídicas não são mais do que manifestações particulares de uma dada ordenação, que, nas instituições mais simples ou menos desenvolvidas, podem permanecer latentes. A sua importância prática é tão

grande que tem sido possível identificar com elas toda ordenação jurídica considerada em sua integridade. Porém, é mais exato considerar que uma ordenação, em sentido objetivo, não se reduz apenas a normas, as quais, com efeito, pressupõem a instituição compreensiva, mas são seu aspecto e uma sua manifestação; dela derivam o caráter que os diferencia das normas não jurídicas, a sua eficácia e a sua garantia, que não são dadas pelos caracteres intrínsecos de toda norma, nem pela sua conexão com outras normas que a tutelam, mas, pelo contrário, apóiam sobre todas as engrenagens e sobre toda a estrutura da instituição.

Essa integração das normas que compõem todo ordenamento jurídico, o que ocorre, também, necessariamente, no ordenamento jurídico-administrativo, impele a se formar uma conscientização da impossibilidade de se tratar qualquer regra jurídica de modo isolado ou no sentido de, no campo do direito público, também, impossível ser veículo do atendimento de interesses particulares de indivíduos, isoladamente, ou em grupos.

A norma jurídica integrada a um ordenamento se torna escrava do continente ao qual passou a pertencer. Passa a ser posta à prova com todos os reflexos emanados da universalidade da qual faz parte e a representar a sua missão institucional vinculada, de modo permanente, aos comandos que do todo são emanados.

A administração pública é uma ordenação jurídica, do mesmo modo que é o Estado. Não descaracteriza essa sua feição por ser, através dela, que o Estado cumpre a sua missão institucional. A diferença única existente entre as duas instituições, no campo teórico-jurídico é a de que o Estado tem a sua organização regida pelo Direito Constitucional, enquanto o Direito Administrativo, embora subordinado ao Direito Constitucional, cuida da criação, das regras de funcionamento e dos múltiplos relacionamentos de todos os órgãos do Estado. Ele é que expede normas que regulam "a atividade jurídica não contenciosa do Estado e a constituição dos órgãos e meio de sua ação, em geral" (Cretella Júnior, Tratado de Direito Administrativo, vol. 5, pág. 182, Forense).

O impacto provocado pela atuação do ordenamento jurídico-administrativo não tem merecido preocupações constantes da maioria de nossos doutrinadores. É bem verdade que as atenções com a importância de se destacar o fortalecimento e as implicações existentes no ordenamento jurídico-administrativo só começaram a ser despertadas quando as instituições passaram a ser alvo de estudos mais



aprofundados sob a responsabilidade dos teóricos. Daí a razão de se ter tornado famoso o livro de Santi Romano intitulado "O Ordenamento Jurídico", em 1917, e, mais recentemente, o de Norberto Bobbio, "Teoria do Ordenamento Jurídico".

Entre tantas outras lições que se sobressaem das idéias lançadas em campo doutrinário, conforme as acima mencionadas, destaque-se a enunciada por Bobbio, em sua obra "Teoria da Norma Jurídica", de que

A nosso ver, a teoria da instituição teve o grande mérito de pôr em relevo o fato de que se pode falar de Direito somente onde haja um complexo de normas formando um ordenamento, e que, portanto, o Direito não é norma, mas um conjunto coordenado de normas, sendo evidente que uma norma jurídica não se encontra jamais só, mas está ligada a outras normas com as quais forma um sistema normativo" (pág. 21, Teoria do Ordenamento Jurídico).

Essa circunstância fez com que Celso Antônio Bandeira de Melo, em "Elementos do Direito Administrativo" Ed. RT, 1980, afirmasse que

só se pode, portanto, falar em direito administrativo, no pressuposto de que existam princípios que lhes são peculiares e que guardam entre si uma relação lógica de coerência e unidade compondo um sistema ou regime: o regime jurídico-administrativo.

Logo a seguir, observa, com precisão que

A farta e excelente bibliografia internacional do Direito Administrativo não tem, infelizmente, dedicado de modo explícito atenção maior ao regime administrativo, considerado em si mesmo, isto é, como ponto nuclear de convergência e articulação de todos os princípios e normas de direito administrativo.

O ordenamento jurídico-administrativo se encontra preparado para ser expressão jurídica dos fenômenos que envolvem a administração. Apresenta-se, também, como entidade unitária possuidora de vida própria que só se entrelaça com as normas jurídicas quando elas a ele se



integram. Com absoluta razão afirmou Eduardo Garcia Enterria e Tomás Ramón Fernandez, pág. 69, ob. citada, que

o sentido unitário do ordenamento se expressa, antes que no agregado de normas casuísticas que nem se integram, em um conjunto de princípios estruturais que nem sempre, nem as mais das vezes, estão formulados expressamente.

6 - A REFORMA DO ESTADO E A REVITALIZAÇÃO DA MAGISTRATURA

Os cientistas políticos observam, com o máximo de razão que o Brasil vive momento ímpar de sua história, em face das reivindicações sociais das classes menos favorecidas se apresentarem em constante evolução.

Busca-se, em face dessas circunstâncias, reformar o Estado. Por quê?

A resposta está retratada na falência do modelo atual. Ele, até então executado, não tem apresentado soluções para os graves problemas vivenciados pelos cidadãos.

Entre tantos outros, destacam-se:

a) o aumento da desassistência à saúde, com a falência da previdência social e da rede hospitalar e ambulatorial;

b) o crescimento da deficiência da entrega da prestação educacional às gerações jovens, especialmente, nas faixas da infância e da juventude;

c) o fato do Estado ter perdido o controle da segurança pública;

d) o da manifesta corrupção no trato da coisa pública e no relacionamento obrigacional privado, determinando uma crise de valores;

e) essa crise de valores morais produzindo danos irreparáveis no relacionamento entre os homens com seus semelhantes, aumentando os conflitos e dificultando a paz social;

f) o da entrega da prestação jurisdicional aos cidadãos se apresentar precária pela demora com que é feita, pela dificuldade de seu acesso e muitas vezes pela má qualidade com que ela se apresenta.

Por todos esses fatores e outros mais, o modelo de Estado do final do Século XX não serve para atender aos anseios da Nação . Há choque entre o que o cidadão quer, necessita e exige e o que o Estado executa. Os caminhos não se encontram.

A vontade do Estado se contrapõe, de modo aberto, aos sentimentos do povo, numa batalha perigosa e em prejuízo da imagem daquele.

Cresce, por isso, a pior das angústias, a coletiva, e se instaura uma áurea de descrédito nas instituições, gerando inquietude na geração atual, formando-se grupos informais com atuação coercitiva na sociedade, tais como:

a) as quadrilhas controladoras dos morros do Rio de Janeiro;

b) os bandos de seqüestro dos cidadãos, libertando-os mediante resgate;

c) as associações informais que praticam crimes financeiros;

d) o Estado de prática da sonegação fiscal por todos os segmentos da sociedade, o que passa a ser, pela constância com que é executada, uma conduta natural;

e) os agentes assaltantes de bancos e carros fortes, ações que se repetem diariamente, sem controle do Estado;

f) os grupos invisíveis de administradores públicos que possuem capacidade administrativa de realizar as necessidades urgentes dos cidadãos, mas que se mantém no Poder auferindo vantagens indevidas.

Esse quadro do Brasil em reforma alcança, portanto, o Judiciário.

Em decorrência, há de se ter uma visão crítica do Judiciário, no final Século, para ser possível se caminhar, com solidez, na busca da sua revitalização.

Essa característica foi visualizada pelo Ministro Carlos Mário Veloso, em palestra sobre o Controle Externo, de cujas idéias eu me aproprio e sintetizo a seguir.

Não se pode deixar de reconhecer que ele apresenta-se, hoje, lento, formalista, conservador, elitista, afastado do cidadão, insensível às transformações da era atual, caro, comodista e sem saber eleger prioridades.

Por causa dessa situação, os reformistas elegeram o controle externo desse Poder como prioridade, sem ter a visão de que ela, por si mesma, não é o passe de mágica que irá solucionar os problemas que o afligem.

Ao lado da discussão sobre o controle, penso que deve ser dada prioridade à criação de mecanismos para acelerar a entrega da prestação jurisdicional, quer se instituindo o efeito vinculante, quer se adotando sistemas, menos burocratizantes e informais, produtores de efeitos a serem sentidos pelo cidadão.

Não se diga que os membros do Poder Judiciário estão cômicos de suas falhas e de suas responsabilidades na década atual.

Ocorre, porém, que ao lado dessa certeza, há uma outra que não pode deixar de ser publicizada. É a de que o Poder Judiciário, na busca de sua revitalização, vive momentos especiais e que, em face de suas decisões, tem incomodado determinados estamentos sociais que sempre se sentiram intocáveis, inatingíveis, acima do direito e sem obrigação de atender aos anseios do povo.

O Judiciário, nos últimos anos, tem incomodado fortes grupos econômicos, ideológicos e políticos, pelo que, eles reunidos, tentam evitar o seu fortalecimento, negando-lhe aprimoramento e defendendo a sua submissão a um controle sem qualquer construção científica, pautado, apenas, em situações episódicas.

Essa afirmação colhi de pronunciamento feito pelo Ministro Oscar Correia, em conferência nobre feita pelo ilustre jurista no Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Na oportunidade, lembrava o eminente homem público, pela experiência vivida nos três Poderes (como político, como parlamentar e como juiz da Suprema Corte), que, ultimamente, o Judiciário tem atingido a determinados seguimentos, ao ter decidido sobre:

- a) liberação dos cruzados;
- b) a concessão da correção monetária dos 84,32%, 40,36% e outros índices sobre o FGTS e sobre a poupança e sobre todas as contas liquidadas em juízo;
- c) a liberação do FGTS;
- d) a equivalência salarial nos contratos de casa própria;
- e) a devolução do empréstimo compulsório sobre veículos e combustíveis;

f) o benefício do salário mínimo para os segurados da previdência social;

g) o impedimento de apreensão de mercadorias para pagamento de tributos;

h) a condenação dos contrabandistas;

i) a condenação dos traficantes de drogas;

j) o expurgo de índices inflacionários manipulados sobre balanços das empresas que resultaram em pagamento a maior de imposto, etc.

A revitalização do Poder Judiciário não precisa passar pelo controle externo porque ele é o Poder mais bem controlado da Nação, pois, pesa sobre ele os controles, a saber:

a) o de suas decisões mediante os recursos;

b) o da escolha de seus juízes - concurso público com a participação da OAB, do Min. Público e do Senado Federal;

c) o das promoções: antiguidade e mérito;

d) o dos Tribunais de Contas (federal e estadual) (O Globo, de 20-05-95; TCU deve fazer mega-auditoria no Poder Judiciário - Aplausos do Presidente do STF);

e) o dos seus atos administrativos pela Ação Popular;

d) o dos seus atos administrativos pela Ação Civil Pública;

e) o dos seus atos administrativos por meio da Ação Ordinária para Nulidade;

f) o de suas decisões judiciais por meio do mandado de segurança;



g) o da Ação Rescisória para desconstituir sentença transitada em julgado proferida por juiz peitado, impedido, incompetente, prevaricador, autor de concussão, corrupto; resultante de conluio entre as partes, fundada em prova falsa, etc;

h) o das suas decisões administrativas e judiciais por se exigir fundamentação adequada e plena;

i) o do Poder Legislativo - impeachment dos Ministros do STF por crime de responsabilidade;

j) o dos impedimentos e suspeições dos juízes;

l) o do atraso no julgamento, permitindo a lei que seja afastado o juiz do processo, a requerimento da parte - art. 198, do CPC;

m) o exercido pelas Corregedorias;

n) o da possibilidade de fiscalização da gestão patrimonial, orçamentária e administrativa pelo cidadão e pelas associações de classe e pelos sindicatos (Ver art. 74, § 2º, da CF: "Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União." Idem o § 1º, do mesmo artigo: "Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária");

o) o do meio da aplicação da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992 (DOU de 3.6.92) (Crimes contra a probidade administrativa), através da qual o juiz pode ser punido por:

01. - receber qualquer vantagem patrimonial indevida em razão do exercício do cargo;

02. - receber, direta ou indiretamente, comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, na solução de qualquer litígio (art. 9º, I);

03. - perceber qualquer vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel; para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público; por utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade do Poder Público; por admitir em serviços particulares servidores públicos, empregados ou terceiros contratados pelo Poder Público; usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial dos órgãos públicos, etc, etc; retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício (pena: perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração, etc.)

(Observação: para os crimes de improbidade catalogados nos arts. 9, 10 e 11 da Lei 8829/82, o juiz pode, se cometer um deles, ser punido)

Em regra: perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de outro a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial indevido, proibição de contratar com o Poder Público, pelo prazo de dez anos, fora as sanções penais.

Não é o controle que irá revitalizar o Poder Judiciário. O que ele necessita, para tanto, é:

a) - mudança da mentalidade dos seus juízes, conforme já acentuado;

b) - de instrumentos para distribuição rápida da Justiça, tais como:

b.1) leis processuais menos formais;

b.2) menos meios recursais;

b.3) melhores condições de trabalho - juiz com 10.000 feitos para decidir, além de desumano é um atentado ao direito da cidadania;

b.4) maior número de juízes - 7.000 no Brasil;

b.5) Justiça dinâmica - Vara nos bairros;

b.6) modificação da estrutura cartorária;

b,7) incentivar e aprimorar os juizados de pequenas causas e juizados especiais.

O Judiciário precisa de tais instrumentos para solucionar os conflitos resultantes do caos que por ele não foi criado. Quem os criou foram os legisladores, os agentes do executivo e os problemas econômicos, políticos, sociais surgidos, consequência de um Estado atuando longe de sua finalidade essencial.

Não deve ser esquecido que foi o Estado quem, por ação ou omissão:

- não preveniu a delinquência

- não assistiu aos menores de rua

- não aparelhou a polícia e não a educou;

- não deu assistência educacional às populações mais carentes;

- não combateu o uso de drogas;



- não assegurou o controle do uso de armas;
- não combateu a corrupção
- ser insensível aos apelos e sofrimentos do cidadão -
- não aumentou o número de seus Juízes, nem lhes deu condições de trabalho
- por cada vez mais reduzir a fatia orçamentária destinada ao Poder Judiciário: 3,2% do Orçamento Federal para a Justiça Federal (STF, STJ, STM, TST, TRTs, TREs, Juízes Federais, Justiça Trabalhista e Juízes Eleitorais e Militares); 2%, em média, do Orçamento de cada Estado.
- não procedeu com o combate à inflação.

Penso que a revitalização do Poder Judiciário está ligada, para ser alcançada, às propostas feitas pelo Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence, Presidente do Colendo Supremo Tribunal Federal, de onde destaco:

- a criação do Ombudsman;
- a abertura dos gabinetes;
- a vinculação das decisões judiciais amadurecidas nas Cortes Superiores;
- culto às soluções informais dos litígios;
- reforma dos códigos afastando a burocratização, sem prejuízo da segurança.

7 - CONCLUSÕES

Há de se transformar o Poder Judiciário, sua organização, estrutura e, principalmente, as funções e mentalidade do Juiz no Estado Contemporâneo.



O Juiz de hoje deve ser o juiz da sociedade, do cidadão, não o Juiz do Estado. Deve haver, apenas, uma sintonia entre o quanto é socialmente justo e o que é almejado pelo Estado.

A toga do juiz deve ter o talhe da sociedade - deve usar o modelo querido pelo povo. O bom juiz, mal abre a voz, a justiça fala.

Antes de ser escravo da vontade da lei, deve ser escravo do cidadão, da verdade, da paz, da harmonia entre os homens, mensageiro capaz de impor a estabilidade social e de alegrar os corações do homem entregando rapidamente Justiça.

Encerro essas meditações sobre a revitalização do Poder Judiciário lembrando que o Direito não deve ser um mero esquema de organização social, conforme defendeu Kelsen e seus adeptos. Ele deve atingir os anseios dos homens que estão tutelados por seus princípios, disciplinando o agir humano no âmbito da sociedade e resolvendo todas as questões conflitantes que envolvem problemas legais.

Assim, no caso da demora na prestação jurisdicional, configura-se, pois de maneira insofismável, a necessidade de criação jurisprudencial do direito, assegurando ao particular prejudicado a indenização cabível a ser paga pelo Estado.

A realidade mostra que não é mais possível a sociedade suportar a morosidade da justiça, quer pela ineficiência dos serviços forenses, quer pela indolência dos seus Juizes. É tempo de se exigir uma tomada de posição do Estado para solucionar a negação da Justiça por retardamento da entrega da prestação jurisdicional. Outro caminho não tem o administrado, senão o de voltar-se contra o próprio Estado que lhe retardou Justiça, e exigir-lhe reparação civil pelo dano, pouco importando que por tal via também enfrente idêntica dificuldade. Só o acionar já representa uma forma de pressão legítima e publicização do seu

inconformismo contra a Justiça emperrada, desvirtuada e burocratizada que mereceu do Padre Antônio Vieira a observação a seguir:

Vide um homem desses que andam perseguidos de pleitos ou acusados de crimes e olhai quantos o estão comendo. Come-o o meirinho, come-o o carcereiro, come-o o inquiridor, come-o a testemunha, come-o o julgador e ainda não está sentenciado, já está comido. São piores os homens que os corvos. O triste que foi à forca, não o comem os corvos senão depois de executado e morto; e o que ainda anda em juízo, ainda não está executado e morto; e o que em juízo, ainda não está executado nem sentenciado, e já está comido." (Sermões Pregados no Brasil, 1940, vol. 3, págs. 207/208).

É momento de se exigir do Estado a reparação danosa pelo atuar danoso dos que não são abutres. Não olhar com timidez a expressão gramatical do direito positivo, para se concluir que "A lei não esgota o Direito, como a partitura não exaure a música", conforme feliz expressão de Mário Moacyr Porto, em "*Estética do Direito*", in RT, vol. 511, novembro, 1980. Na verdade, há necessidade de se dar vida e calor humano ao ordenamento jurídico dos nossos dias. Esta tarefa cabe aos juizes através de uma aplicação progressista da norma.

Cito, por último, a mensagem contida na meditação feita pelo jurista potiguar Mário Moacyr Porto, in trabalho já citado, quando afirmou não ser necessário somente para

êxito da tarefa de recriar o Direito, o domínio da técnica jurídica e a imparcial consciência dos nossos deveres, pois, para o trabalho de restauração do Direito na confiança e na estima dos homens, mais vale o arrojo dos insurgentes do que a paciência dos glosadores, mas frutifica o idealismo temerário de D. Quixote do que o álgido bom senso de Sancho Pança.

E finaliza:

A Magistratura - como toda atividade artística - não é uma profissão que se escolhe, mas uma predestinação que se aceita. Vivemos uma quadra histórica em que a formulação e as aplicações dos ideais de justiça alargam o cômodo e estreito território das verdades formais, dos juízos



apriorísticos, das parêmiás Afonsinas. O juiz de hoje - partícipe atuante e não testemunho indiferente da evolução sócio-política do seu meio - não é mais um exilado da vida ou álgido locatário de torres de marfim. Apeado do pedestal a que se alçara não para a preservação de virtudes essenciais, mas por exigência de convenções secundárias, passou, hoje, a viver e participar dos conflitos e sofrimentos de seus iguais, para que os sentindo e vivendo pudesse resolvê-los, não como um orago a quem um carisma iluminara, mas como um artista a quem a experiência esclareceu.

O diuturno contato com as lutas e querelas entre os homens, vim a capacitar-me de que o Direito é algo mais que a norma e que, muitas vezes, há uma inconciliável contradição entre a servil aplicação da lei e a real distribuição de justiça, entre o que é certo, em face da lógica formal, e o que é verdadeiro, à luz dos reclamos da equidade. Mas a cisão entre o certo e o texto não cava um abismo entre o magistrado e a justiça e quanto mais cresce, no mundo contemporâneo, a impiedade, a iniquidade entre os homens, mais avulta, na consciência do intérprete, a magnitude e a excelência do Direito, que, em sua formulação positiva, não é um catecismo dos justos mas uma disciplina de pecadores. É, assim, o Direito algo mais para se sentir do que para se dizer, pois a verdade jurídica, como toda verdade, é mais uma certeza da alma do que uma conquista do conhecimento.

A casa do Direito, como a casa de Deus, tem muitas moradas. Mas não há lugar, em nenhuma delas, para os medíocres de vontade e fracos de coração.

